

LA PERSONA JURIDICA "CONSORCIO". ALTERNATIVAS FRENTE A SU INSOLVENCIA**M. Sofía ALIAGA, M. Cristina MATUS y M. Victoria PERETTI**

Resumen: El Código Civil y Comercial de la Nación reconoció expresamente la personalidad jurídica del consorcio de propietarios. Ello lo ubica, prima facie, entre los sujetos pasibles de someterse a los procesos regulados por la Ley de Concursos y Quiebras. Sin embargo, las particulares características del consorcio han planteado dudas sobre la posible aplicación de dicha ley.

Palabras clave: Consorcio de propietarios – Propiedad horizontal – Insolvencia – Concursalidad – Concursos y quiebras

Abstract: The Civil and Commercial Code has recognized the legal status of the homeowners association. This places it among subjects who can undergo processes regulated by the Bankruptcy Law. However, its particular characteristics raised doubts about the possible application of that law.

Key words: Homeowners association – Condominium – Insolvency – Bankruptcy Law

“Confía en el tiempo, que suele dar dulces salidas a muchas amargas dificultades”

Miguel DE CERVANTES

I. Exordio

El Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) ha puesto fin a la vieja discusión acerca de la naturaleza jurídica del consorcio de propietarios, consagrando expresamente su personalidad diferenciada. De esta forma, el legislador ha receptado la doctrina y jurisprudencia predominantes -por no decir unánime- sobre este tema.

Sin perjuicio de ello, numerosos interrogantes subsisten, y ya se avizoran reeditados debates relativos a la capacidad, responsabilidad de los consorcistas y de los administradores y, fundamentalmente, sobre la concursalidad del consorcio de propietarios.

Lejos de pretender dar una respuesta definitiva a los interrogantes, el objeto del presente ensayo es realizar un estudio sobre las cuestiones antedichas a través del análisis del texto legal y de las voces de los diferentes autores.

Se procura brindar cierta claridad sobre puntos conflictivos, a la luz del Código unificado. Todo ello exige el gran esfuerzo de buscar un criterio de interpretación armónica, integral y finalista de todo el ordenamiento jurídico.

II. El régimen de propiedad horizontal en el CCCN

Previo a ingresar en el estudio de la personalidad jurídica del consorcio, resulta menester referir brevemente a la propiedad horizontal, por cuanto un instituto no puede existir sin el otro.

La propiedad horizontal es un derecho real autónomo que se encuentra regulado regulado en el Libro Cuarto, Título V del CCCN. Se ejerce sobre un inmueble propio, que otorga a su titular facultades de uso, goce y disposición material y jurídica que se ejercen sobre partes privativas y sobre sus partes comunes. Las diversas partes del inmueble, así como las facultades que sobre ellas se ejercen, son interdependientes y conforman un todo inescindible (art. 2037 del CCCN). Todo lo relativo a la constitución, modificación, extinción y elementos tipificantes del derecho real de propiedad horizontal está regulado legalmente.

Tal como surge de lo dispuesto en los arts. 1882 y 1884 del CCCN, la regulación de los derechos reales es *numerus clausus*, y lo relativo a sus elementos, contenido, adquisición, constitución, modificación, transmisión, duración y extinción se encuentra establecido sólo por la ley. “*Es nula la configuración de un derecho real no previsto en la ley, o la modificación de su estructura*” (art. 1184 *in fine*, CCCN).

La propiedad horizontal y el consorcio de propietarios constituyen institutos incondicionalmente ligados, por cuanto la incorporación de un inmueble al régimen de propiedad horizontal, importa indefectiblemente la creación del consorcio de propietarios.

III. El consorcio de propietarios

La palabra consorcio significa “unión o compañía de los que viven juntos”. Así, la reunión o conjunto de todos los propietarios de unidades funcionales es el consorcio. Como ya se adelantara, es un ente específico del régimen de propiedad horizontal que nace al redactarse e inscribirse el reglamento de copropiedad. El consorcio de propietarios está incluido en la nómina de personas jurídicas privadas (art. 148 CCCN), es una persona distinta a la de sus integrantes y tiene intereses propios, que en muchos casos pueden ser contrapuestos a los particulares de sus componentes.

III.1. Personalidad jurídica durante la vigencia del Código Civil velezano (CC)

Durante la vigencia de la ley 13.512, que regulaba el régimen de propiedad horizontal, se debatió ampliamente respecto de la naturaleza jurídica del consorcio. Dicha norma, solo refería al consorcio de propietarios en su art. 9º, cuando disponía que “*Al constituirse el consorcio de propietarios, deberá acordar y redactar un reglamento de copropiedad y administración...*”.

La falta de referencias en el texto legal con relación al reconocimiento de personalidad jurídica al consorcio, dio lugar a un amplio debate doctrinario y variada jurisprudencia en torno a la capacidad del consorcio para realizar actos de la vida jurídica.

En los extremos se pueden mencionar las siguientes posiciones:

i) Teoría que niega personalidad jurídica al consorcio: sus fundamentos parten de la idea según la cual la personalidad jurídica está siempre dada por la ley y no puede surgir de un acuerdo de voluntades. Por lo tanto, el consorcio de propietarios no puede constituir una persona jurídica en el sentido estricto del término: por falta de una norma legal que así lo disponga¹. También se ha negado personalidad al consorcio en razón de entender que carece de patrimonio autónomo y, por lo tanto, no puede contraer obligaciones.

1 FRAGA, Andrés; “Consortio de Propietarios” en KIPER, Claudio (dir.); Propiedad Horizontal; Rubinzal Culzoni; s/l; 2008; p. 270.

Jurisprudencialmente se sostuvo que el único modo de explicar por qué los copropietarios deben ejercer las acciones y derechos a través del representante del consorcio es declinar la pretendida personalidad y entender que cuando la ley alude al consorcio de propietarios (art. 9 de la Ley 13.512), no lo hace para atribuirle el carácter de entidad que tiene capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones distinta de sus integrantes, sino que se refiere al conjunto de los copropietarios sometidos a un específico y particular modo de conservar y administrar las cosas comunes².

ii) Teoría que reconoce personalidad al consorcio: la postura predominante tanto, en doctrina como en jurisprudencia, ha sido la que reconoce personalidad jurídica al consorcio. Así, el consorcio de propietarios se consideró un ente con personalidad jurídica propia y con capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, en los términos del art. 33 del CC –según reforma de la Ley 17.711– y una persona distinta de los miembros que lo integran. Más aún, se analizó que se darían con relación a ella todos los atributos configurativos inherentes a toda persona jurídica: nombre, domicilio, capacidad, patrimonio propio y órganos de gobierno.

Dentro de esta algunos afirmaban que tenía capacidad amplia, mientras que la mayoría de la doctrina le reconocía una capacidad restringida al sólo cumplimiento de su objeto. En este sentido la jurisprudencia³ que si bien es cierto que el consorcio de propietarios es un ente de derecho y tiene personería distinta de los copropietarios, su capacidad está limitada para los actos de gestión del edificio constituido en propiedad horizontal.

III.2. Reconocimiento expreso en el CCCN

La reforma introducida por la Ley 26.994 puso fin a la histórica discusión doctrinaria en torno a la naturaleza jurídica del consorcio. Los arts. 148 y 2044 del CCCN expresamente le acuerdan el carácter de persona jurídica.

El primero menciona al consorcio de propiedad horizontal (inc. h) en el elenco de personas jurídicas privadas. Por su parte, el art. 2044 textualmente reza: *“El conjunto de los propietarios de las unidades funcionales constituye la **persona jurídica** consorcio. Tiene su domicilio en el inmueble. Sus órganos son la asamblea, el consejo de propietarios y el administrador (...)”*.

III.3. Elementos de la persona jurídica “consorcio”

Resuelta la cuestión en torno a la naturaleza jurídica del consorcio, corresponde analizar ciertos elementos característicos de este particular sujeto de derecho.

a) Integrantes: la persona jurídica consorcio está necesariamente integrada por cada uno de los titulares de las unidades funcionales. Estos sólo dejan de integrarlo cuando transfieren la unidad funcional, sin que sea posible seleccionar quienes son los demás integrantes, pues su conformación está directamente ligada a la titularidad del derecho real de propiedad sobre una unidad funcional.

b) Patrimonio: el consorcio tiene un patrimonio propio, distinto del de cada uno de los consorcistas. Está conformado por los fondos aportados por cada uno de ellos a través de expensas ordinarias y extraordinarias, por los créditos por dichas expensas y por el fondo de reserva.

Los propietarios están obligados legal (art. 2048 CCCN) y contractualmente (a través del respectivo reglamento de propiedad horizontal) a afrontar los gastos de administración, mantenimiento y obligaciones legales del inmueble sometido a este régimen mediante el pago de

2 CNCiv, Sala A, 5/6/84, LL,1985-A-541; DJ,1985-22-680

3 CNCiv, Sala D, 30/3/79, ED,83-473. CNCiv, Sala I, 19/11/92, LL, 1994-B-394

las expensas comunes. Así es como el patrimonio se agota y se repone permanentemente por los propietarios de las unidades funcionales. Sin perjuicio de ello, el consorcio puede tener bienes de su titularidad destinados a generar rentas y disminuir las expensas, por ejemplo unidades de departamentos, locales a la calle, cocheras⁴.

Las partes comunes del edificio no son de propiedad del consorcio, sino de un condominio forzado de copropietarios. Esto surge con claridad de la definición de propiedad horizontal vertida en el art. 2037 del CCCN, que dispone que otorga a su titular facultades de uso, goce y disposición material y jurídica que se ejercen sobre partes privativas y sobre partes comunes de un edificio; así como del segundo párrafo del art. 2039 del CCCN, que determina el alcance de la propiedad de la unidad funcional y la hace extensiva a la parte indivisa del terreno y a las cosas y partes de uso común.

En este sentido, se dice que los propietarios se desprenden de muchos de sus derechos sobre los bienes de uso común a favor del consorcio, sin perder el carácter de dueños exclusivos de sus respectivos pisos o departamentos, ni las facultades de uso de dominio que les pertenece sobre aquellos⁵.

c) Domicilio: el consorcio tiene su domicilio en el inmueble, sin perjuicio de que se constituya en sede judicial o administrativa un domicilio especial distinto.

d) Órganos del consorcio: el consorcio de propietarios, en tanto persona jurídica, tiene órganos propios: la asamblea, el administrador y el consejo de propietarios, si existiera.

La *asamblea* es la reunión de los propietarios facultada para resolver determinados temas, en general aquellas cuestiones que le son atribuidas especialmente por la ley o por el reglamento. Puede designar un consejo integrado por propietarios, pero éste en ningún caso sustituye al administrador.

El *administrador* es el representante legal del consorcio, con el carácter de mandatario. Puede ejercer el cargo un propietario o un tercero, persona humana o jurídica. El art. 2067 del CCCN establece los derechos y obligaciones del administrador, en especial le asigna el deber de atender a la conservación de las cosas y partes comunes, mantener asegurado el inmueble –con un seguro integral de consorcios que incluya incendio, responsabilidad civil y demás riesgos de práctica, aparte de asegurar otros riesgos que la asamblea resuelva cubrir–, practicar la cuenta de expensas y recaudar los fondos necesarios para satisfacerlas, cumplir con las obligaciones derivadas de la legislación laboral, previsional y tributaria y representar al consorcio en todas las gestiones administrativas y judiciales como mandatario exclusivo con todas las facultades propias de su carácter de representante legal, entre otras.

Por aplicación del art. 160 CCCN, que forma parte de la Sección Tercera del Título II, dedicado a las personas jurídicas privadas, el administrador responde en forma solidaria e ilimitada frente a la persona jurídica, sus miembros y terceros, por los daños causados por su culpa en el ejercicio o con ocasión de sus funciones, por acción u omisión.

III.4. El consorcio como persona jurídica necesaria

4 RASPALL, Miguel A.; “¿Concursalidad del consorcio de propiedad horizontal? Análisis crítico”; La Ley 27/05/2016, 1. Cita Online: AR/DOC/1536/2016.

5 GABAS, Alberto A.; Ley 13512. Propiedad Horizontal; Hammurabi; Buenos Aires; 2010; p. 301.

El consorcio de propietarios es una persona jurídica necesaria, cuyo único objeto es la administración del inmueble sometido al régimen de propiedad horizontal.

Tal como está estructurado legalmente el régimen de propiedad horizontal y los fines para los cuales está creada la persona jurídica consorcio, su existencia es connatural al sistema⁶, de modo tal que mientras exista propiedad horizontal, existirá consorcio. Así, debe continuar funcionando y realizando los contratos y actos jurídicos imprescindibles para la administración y mantenimiento de las cosas comunes en tanto el inmueble se encuentre sometido al régimen de propiedad horizontal.

Como consecuencia del carácter necesario del consorcio, no es potestad de los titulares de las unidades funcionales decidir o no su creación. Nace con la inscripción del reglamento de propiedad en el Registro General de la Provincia, y se extingue sólo por la desafectación del inmueble al régimen de horizontalidad, ya sea por acuerdo unánime de los propietarios, instrumentado en escritura pública, o por resolución judicial inscrita en el registro inmobiliario (art. 2044 CCCN).

IV. Sistema de responsabilidad

Ya definida la personalidad jurídica del consorcio, y a los fines de analizar su eventual concursabilidad o alternativas frente a situaciones de insolvencia, resulta ineludible, como punto de partida, precisar el esquema de responsabilidad que puede derivar de obligaciones nacidas con motivo del funcionamiento del sistema de propiedad horizontal.

IV.1. Responsabilidad de los consorcistas durante la vigencia del CC

En el régimen de la Ley 13.512, el reconocimiento –o no– de la personalidad jurídica independiente del consorcio constituyó el punto de partida a los fines de determinar el régimen de responsabilidad por las deudas contraídas.

En efecto, asumir una u otra posición condujo al desarrollo de distintas conjeturas en relación a la responsabilidad de los consorcistas frente a la incapacidad de pago del consorcio.

Los defensores de ambas posturas coincidían en la efectiva existencia de responsabilidad de los consorcistas por la parte de las deudas correspondientes a sus unidades funcionales. Dicha premisa se cimentó en la necesidad de proteger a los acreedores por las deudas que se generaban con motivo del régimen de propiedad horizontal.

Sin embargo, hubo discrepancia en torno a la especie de responsabilidad que correspondía atribuir.

IV.1.a. La teoría de la responsabilidad *directa* (art. 8 de la Ley 13.512)

A quienes negaban personalidad diferenciada al consorcio de propietarios no les fue difícil concluir que los acreedores tenían derecho a demandar “directamente” a los consorcistas.

Para este segmento, los propietarios tenían responsabilidad *directa e ilimitada* frente a terceros por las deudas originadas por el funcionamiento del sistema de propiedad horizontal, y las debían

⁶ MEDICI, Rubén A. - RASPALL, Miguel. A.; “El concurso del consorcio de copropietarios; una imposibilidad ontológica”; en IX Congreso Argentino de Derecho Concursal y VII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia; Tomo I: Las vías de prevención y saneamiento de la crisis empresarial; Fespresa; Córdoba; 2015; p. 390.

afrontar en proporción al valor de sus unidades, a través del pago de expensas, conforme a lo dispuesto por el art. 8 de la ley 13.512 –por lo tanto, la responsabilidad no era solidaria–.

En este entendimiento, cualquier acreedor podía embargar la totalidad de las unidades funcionales del inmueble para garantizar su acreencia⁷ y ejecutarlas en forma directa⁸.

IV.1.b. La responsabilidad *subsidiaria* de los consorcistas (art. 1713 del CC)

Por su parte, quienes sostenían que el consorcio detentaba personalidad diferenciada consideraban que, lógicamente, debía aplicarse el régimen de responsabilidad subsidiaria⁹, por aplicación análoga del art. 1713 del CC.

Para este sector, frente a las deudas originadas a raíz del funcionamiento del sistema de propiedad horizontal, en primer lugar debía condenarse al consorcio y excutirse sus bienes, y sólo cuando éstos se hubieran consumido en su totalidad correspondía avanzar en contra del patrimonio de los propietarios.

Roitman y Di Tullio¹⁰ explican que, según esta teoría, en caso de resultar insuficiente el patrimonio del consorcio para afrontar el pago de la deuda consorcial, podía solicitarse la quiebra de los consorcistas en forma individual.

Para algún subsector los consorcistas debían responder por partes iguales, por lo que luego de un pago en exceso, el propietario desembolsante tendría derecho a repetir de los otros lo que hubiera pagado en demasía en proporción al valor de su unidad. Para otros, existía subsidiariedad, pero cada consorcista sólo respondía en proporción al valor de su parte porcentual¹¹.

IV.2. El proyecto de reforma del año 1998

Más allá de las diferentes opiniones, tal como fue señalado, jurisprudencia y doctrina mayoritarias consolidaron su posición en relación a la efectiva personalidad del consorcio, con lógicas consecuencias para el ejercicio de derechos relacionados con su subsistencia, conservación y funcionamiento.

Ante este escenario, el proyecto de reforma unificadora de 1998 dispuso en forma expresa que los propietarios respondían *subsidiariamente* por las deudas del consorcio¹².

IV.3. Régimen actual

En la actualidad, el CCCN ha sentado algunos lineamientos que deben coordinarse a fin de armonizar el análisis de la cuestión.

7 RASPALL, “¿Concursalidad del consorcio de propiedad horizontal? Análisis crítico”; cit.

8 Mariani de Vidal, Mariana; “Las deudas del consorcio de copropietarios: sobre qué bienes pueden hacerse efectivas”; ED 45; p. 865.

9 En esta línea se inclinó Martorell, para quien debía admitirse la concursalidad del consorcio de propietarios “sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria e ilimitada, pero no solidaria de los consorcistas, en caso de insolvencia del consorcio”, citado por Roitman y Di Tullio, quienes también adhieren a la teoría (ROITMAN, Horacio - DI TULLIO, José A.; “Los concursos y la propiedad horizontal”; Revista de Derecho Privado y Comunitario n° 2002-2 (Propiedad horizontal); p.401 y ss.

10 ROITMAN, DI TULLIO; “Los concursos y la propiedad horizontal”; cit.

11 RASPALL; “¿Concursalidad del consorcio de propiedad horizontal? Análisis crítico”; cit.

12 “ARTÍCULO 1989.- Responsabilidad de los propietarios. La sentencia que se pronuncia contra el consorcio tiene autoridad de cosa juzgada con relación a los propietarios. Los propietarios responden subsidiariamente por las deudas del consorcio en la extensión de sus alícuotas”.

Al haberse reconocido en forma expresa la personalidad jurídica del consorcio de propietarios, Raspall¹³ propone encauzar el abordaje del régimen de responsabilidad desde dos ejes normativos que emergen del código unificado: a) la regulación de las personas jurídicas y el régimen de responsabilidad de sus integrantes; b) el régimen de propiedad horizontal y el derecho real allí regulado.

IV.3.a. La regulación de las personas jurídicas

En lo referente a la responsabilidad de la persona jurídica “consorcio”, el autor citado¹⁴ arriba a las siguientes consideraciones:

i) El consorcio de propiedad horizontal es reconocido como una persona jurídica privada (art. 148 inc. h CCCN) y como tal tiene personalidad diferenciada de los miembros que la integran –los propietarios-. Con la nueva regulación contenida en el art. 143 del CCCN, “los miembros no responden por las obligaciones de la persona jurídica”. Por lo tanto, *no existe responsabilidad directa* de los propietarios por las deudas que asuma el consorcio.

ii) El art. 143 *in fine* establece que quedan exceptuados los supuestos que expresamente se prevén en el Título correspondiente a persona jurídica y los previstos en leyes especiales. Al *no haberse establecido en forma especial la responsabilidad subsidiaria* para este particular sujeto de derecho que es el consorcio, ésta no rige.

iii) De ello se desprende que no existe responsabilidad ni directa ni subsidiaria de los propietarios por las deudas que se originen con motivo del funcionamiento del sistema de propiedad horizontal, aun cuando existe obligación de pagar las expensas, lo que a entender del autor implica una *responsabilidad indirecta* con relación al pasivo.

iv) El consorcio responde “contractual” y “extracontractualmente”¹⁵ por las deudas que nacen de la existencia del inmueble sometido a propiedad horizontal, y ambos tipos de deudas, generan expensas que deben ser afrontadas por los propietarios en la participación porcentual que les cabe.

IV.3.b. El régimen de propiedad horizontal

Desde la normativa atinente al régimen de propiedad horizontal, corresponde diferenciar la responsabilidad de los consorcistas por obligaciones asumidas en forma convencional y por obligaciones que surgen de la ley; así como la “extensión” que cabe atribuir a dicha responsabilidad.

i) La Responsabilidad de los propietarios según su origen

En relación a las **obligaciones asumidas contractualmente** por el consorcio, el autor referido señala que si bien la directriz legal contenida en el art. 143 del CCCN impone que los miembros no responden por las obligaciones asumidas por la persona jurídica, en este supuesto tan particular que es la persona jurídica “consorcio”, son los propietarios quienes se benefician con las obligaciones que asume aquélla, por lo que a la vez están obligados a aportarle recursos para el cumplimiento de sus fines, y lo hacen a través de las expensas ordinarias o extraordinarias.

13 RASPALL; “¿Concursalidad del consorcio de propiedad horizontal? Análisis crítico”; cit.

14 *Ibidem*.

15 No puede soslayarse que el CCCN ha dejado a un lado la clasificación de la responsabilidad entre “contractual” y “extracontractual”, produciendo la unificación a través del sistema de la “responsabilidad civil”. Sin perjuicio de ello, la responsabilidad sigue derivando de obligaciones contraídas mediante el régimen convencional o del régimen legal, sin que hubiera mediado convención de partes. De ahí la diferenciación.

Raspall clarifica que, en definitiva, desde el punto de vista material, si bien el consorcio se obliga frente a los terceros con quienes contrata, los propietarios están obligados hacia aquél: a suministrarle los fondos. Ello se traduce en un crédito del consorcio contra los propietarios.

Así, el consorcio es deudor y a la vez acreedor por el mismo importe de sus deudas. Deudor, frente a terceros. Acreedor, contra los miembros que lo integran, que a estos fines son también considerados como "terceros".

Por ello entiende que, en el caso de las obligaciones contractuales del consorcio, los propietarios tienen una responsabilidad *directa* frente a éste –en proporción de las expensas adeudadas, y por la totalidad de la deuda asumida por el consorcio–, e *indirecta* frente a terceros, quienes no pueden llegar a ellos sino a través del consorcio—a través de la vía de la cesión de derechos o mediante el ejercicio de la acción de subrogación–.

En cuanto a la **responsabilidad que no surge del régimen convencional**¹⁶, se ha interpretado¹⁷ que los propietarios pueden verse responsabilizados de forma directa y concurrente con el consorcio por aplicación de las disposiciones contenidas en los arts. 1757¹⁸ y 1758¹⁹ del CCCN, sobre responsabilidad objetiva derivada de la intervención de cosas.

El último de los dispositivos legales hace responsable en forma “concurrente” al “dueño” –en nuestro caso serían varios dueños: los propietarios de las unidades privativas– y al “guardián” –representado por el consorcio–.

El autor citado estima que tanto el consorcio como los propietarios pueden ser demandados en forma *directa* en virtud de la aplicación de los dispositivos legales citados; que no hay solidaridad entre los propietarios, sino responsabilidad individual por su porcentual, con lo cual cada quien se libera pagando su parte proporcional sobre la deuda generada, a través de las expensas, que son su límite. Por ende, cada propietario se libera pagando lo suyo, con independencia de lo que haga el resto de los propietarios, en un todo de conformidad a lo dispuesto por los arts. 2048 y 2049 del CCCN.

ii) Las expensas como límite de la responsabilidad de los propietarios

Conforme ya fue adelantado, la obligación de cada propietario se agota con el pago de las expensas que proporcionalmente adeuda: ningún propietario debe contribuir al pago de las expensas que otro propietario no pague, y si así lo hiciere se generará un crédito a su favor²⁰.

16 Tal sería el clásico ejemplo de daño producido por desprendimiento de un balcón.

17 RASPALL; “¿Concursalidad del consorcio de propiedad horizontal? Análisis crítico”; cit

18“ARTÍCULO 1757.- Hecho de las cosas y actividades riesgosas. Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización. La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención”.

19“ARTÍCULO 1758.- Sujetos responsables. El dueño y guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección, y el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella. El dueño y el guardián no responden si prueban que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta.

20La doctrina ha explicado que es usual que en los consorcios algunos propietarios aporten recursos para suplir la falta de pago de expensas de otros propietarios, pero que dicha práctica de ningún modo los transforma en solidarios, sino que opera como un adelanto a favor del consorcio para facilitar su desenvolvimiento, pero es un crédito que debe serle restituido en el momento que el propietario moroso lo integre o a la espera de que se remate la unidad del deudor o se le ejecuten otros bienes. Esto es de ocurrencia normal en los edificios, los propietarios –aun cuando no están obligados–

Por ende, la responsabilidad de los propietarios por las deudas del consorcio siempre tendrá como límite la participación que les corresponda en virtud del porcentual que su unidad ocupa en el total del inmueble.

Sin perjuicio de ello, la responsabilidad por el pago de expensas es “ilimitada”: cada propietario responde con todos sus bienes por el pago de las expensas adeudadas, y no solo con las unidades funcionales de que sea propietario.

A su vez, las expensas adeudadas son ejecutables en contra de los dueños de las respectivas unidades funcionales, por acción ejecutiva con la emisión del certificado de deuda. En caso de concurso o quiebra del deudor, existe un privilegio especial sobre el inmueble por deuda de expensas (arts. 241 inc. 1 LCQ, art. 2582, inc. a, CCCN).

iii) Relación hermenéutica entre el sistema de responsabilidad de los propietarios y la insolvencia del consorcio

De todo lo explicado se sigue que la persona jurídica “consorcio” no tiene giro operativo que le permita generar ingresos propios en forma autónoma.

En efecto, su “caja” se solventa con las expensas que deben pagar los propietarios de las unidades funcionales, por lo que tiene crédito²¹ contra los consorcistas en igual proporción a su pasivo, y en forma permanente.

De ello deriva una peculiar situación: la insolvencia del consorcio no tiene otro origen más que la falta de pago de expensas.

Frente a dicho panorama, cabe indagar si ante el estado de cesación de pagos del consorcio, resulta *posible* hacer uso de las alternativas que brinda la LCQ y, en su caso, si resulta *conveniente*.

V. La concursabilidad del consorcio de propietarios

Dilucidada la cuestión en torno a la personalidad jurídica del consorcio, y determinado el régimen de responsabilidad que se entiende aplicable, corresponde ingresar en la cuestión relativa a su eventual concursabilidad.

V.1. Situación durante la vigencia del CC

V.1.a. Regulación legal

Durante la vigencia del CC, como se ha explicado, se impuso, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, la postura que reconocía la personalidad jurídica del consorcio de propietarios. Superada esta cuestión, el debate se centró en determinar si la persona jurídica consorcio quedaba encuadrada en el art. 2 de la Ley de Concursos y Quiebras (LCQ), es decir, si se trataba de un sujeto concursable, o si, por el contrario, quedaba excluido de la aplicación de la ley concursal.

El artículo mencionado establece que pueden ser declarados en concurso las personas de existencia ideal de carácter privado y, en su último párrafo, enuncia los sujetos excluidos y agrega

realizan aportes extraordinarios como adelantos, para cubrir los faltantes que generan los que no aportan (RASPALL; “¿Concursabilidad del consorcio de propiedad horizontal? Análisis crítico”; cit.)

21 Reclamable por vía ejecutiva, y con privilegio (art. 2582, inc. a, CCCN y art. 241 inc. 1, LCQ, en caso de concurso o quiebra del consorcista)

que no son susceptibles de ser declaradas en concurso, las personas excluidas por leyes especiales. La Ley 13.512, que regulaba el consorcio de propietarios nada decía sobre su personalidad jurídica, y consecuentemente, nada establecía acerca de su concursabilidad.

V.1.b. Posiciones doctrinarias

Por lo expuesto en el apartado anterior y ante la falta de una previsión legal que excluyera al consorcio de propietarios expresamente de la LCQ, se ensayaron distintas posiciones doctrinarias.

Cabe aclarar, que para quienes le negaban personalidad jurídica distinta de sus miembros no había otra posibilidad que excluirlo de la aplicación del régimen concursal.

Quienes afirmaban que el consorcio de propietarios era una persona jurídica en los términos de los arts. 30 y 33 del CC, adoptaron diferentes posturas.

Por una parte, autores entre los que se encuentra Highton²², afirmaban que el consorcio de propietarios no era un sujeto concursable. El principal argumento en que se basaron era la condición de persona jurídica “necesaria” de este ente. Así, al ser considerado un recurso jurídico indispensable, impuesto por la ley, que no puede dejar de existir mientras exista la propiedad horizontal, los autores enrolados en esta posición, entendieron que no puede quebrar. Esto se debe a que la declaración de quiebra es una causal de disolución de la personalidad jurídica –incompatible con la característica de necesidad enunciada– y, por lo tanto, tampoco puede concursarse, dado que el concurso preventivo es una quiebra en potencia. De esta manera, se interpretó de forma amplia el art. 2 de la LCQ, y se entendió que la ley 13.512 era la “ley especial” que excluía el consorcio de propietarios del régimen concursal.

Desde el otro extremo, en el que se puede ubicar a Martorell, Roitman y Di Tullio, se sostuvo que, admitida la personalidad del consorcio y que el mismo es titular de un patrimonio propio, *“naturalmente se desprende como lógica consecuencia la posibilidad de concursamiento de este sujeto de derecho (entendido en forma amplia, abarcativo de la solución preventiva y liquidativa) en los términos de los arts. 2º y 5º de la LCQ”*²³. Se afirmó que el argumento según el cual la quiebra no puede declararse porque conlleva la disolución del ente, *“no parece convincente y el perjuicio que causa el estado de quiebra a cualquier comunidad de sujetos organizados jurídicamente no es diferente en uno y otro caso”*²⁴.

Ante el supuesto de insuficiencia patrimonial del consorcio para afrontar sus deudas, se sostuvo, desde esta óptica, la concursabilidad sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria e ilimitada de los copropietarios y por aplicación analógica del art.1713 del CC -referido a la sociedad civil-, se entendió que los acreedores podían solicitar la quiebra de los consorcistas en forma individual; aunque el copropietario individual no podía ser perseguido sin previa condena al consorcio y excusión de los bienes consorciales, tal como fue explicado en acápite precedentes.

V.1.c. La jurisprudencia sobre el tema

Durante la vigencia del CC existieron algunos fallos que resolvieron acerca de la concursabilidad del consorcio.

i) Consorcio Edificio 9 de Julio, Cámara Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala 1ª, 1969: se admitió el concursamiento civil de un consorcio insolvente. El tribunal entendió que conforme la ley 13.512

22 HIGHTON, Elena; Propiedad horizontal y prehorizontalidad; s/e; s/l; s/f; p. 564

23 ROITMAN - DI TULLIO; “Los concursos y la propiedad horizontal”; cit.

24 Íbidem.

el consorcio de propietarios es un verdadero sujeto de derecho distinto de sus miembros, con capacidad para contraer obligaciones y adquirir derechos, domicilio y patrimonio propio, se manifiesta en la vida jurídica por intermedio de su órgano de administración, el representante legal obligatorio y resolvía a través de asambleas, y, en consecuencia puede ser declarado en concurso civil.

ii) *Consortio de Propietarios de la calle Perú 1724, le pide la quiebra Ramírez Eva María. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A, 1996:* rechaza el pedido de quiebra. En primera instancia se había rechazado el pedido de quiebra por considerar al consorcio de propietario excluido de la aplicación de la LCQ por no ser un ente dotado de personalidad propia sino una universalidad jurídica. La Cámara, expresamente, reconoce la personalidad jurídica del consorcio pero rechaza el pedido de quiebra. Entiende que la ejecución individual o la pretensión de apertura de concurso dirigida contra el consorcio insolvente carece de aptitud para provocar una solución disvaliosa y nociva, cual sería provocar la disolución de aquella comunidad, sujeta a una indivisión forzosa en orden a las prescripciones de la ley 13.512 y del art. 2715 del CC. Agrega que *“para que ella tuviera andamio, sería menester la constitución en mora e interpelación infructuosa a quienes integran como copropietarios el consorcio, en tanto han asumido una responsabilidad subsidiaria que tutela los créditos legítimos de los terceros. En autos no se verifica tal situación, por lo que no puede hablarse de cesación de pagos en el sentido de impotencia económica para afrontar el crédito que fundamenta la acción”*. Es decir que admitió la posibilidad de petitionar la quiebra, pero estableció como requisito de procedencia, la constitución en mora e interpelación infructuosa a quienes integran como copropietarios el consorcio.

iii) *Consortio de Propietarios de Edificio C. Calvo 869/75, le pide la quiebra Álvarez Egues, Neidi. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala D, 2005:* la Cámara rechazó el pedido de quiebra. Afirma que si bien el consorcio de propietarios no es sujeto excluido de la quiebra por norma legal alguna, para determinar si es sujeto concursable se debe analizar si la quiebra (a) impide al fallido celebrar nuevos contratos y actos jurídicos y (b) produce la disolución de la persona jurídica. El Tribunal llegó a la conclusión de que se presenta como inaplicable al consorcio de propietarios el régimen de la quiebra porque (a') necesariamente el consorcio deberá continuar funcionando y realizando los contratos y actos jurídicos imprescindibles para la administración de las cosas comunes, y (b') no será disuelto el consorcio -lo que es imposible, pues necesariamente continuará operando- y no será liquidado su patrimonio no ejecutable - porque seguirá sometido a la permanente indivisión forzosa-. Es decir: *“más allá de la personalidad jurídica del consorcio y de la inexistencia de previsión legal que lo excluya del régimen de la quiebra, existe una imposibilidad jurídica, fáctica y funcional de aplicar dicho régimen al consorcio de propietarios de la ley 13.512; ello es así, porque decretada la quiebra de una persona de esta especie, tal quiebra no tendría ni podría tener los efectos que le son propios y típicos”*. Esta doctrina ha sido seguida en otros fallos, entre lo que se puede mencionar Consortio de Propietarios Edificio Güemes 4215 s/ pedido de quiebra por Fischetti Nunzio A., Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A, 2010.

V.2. La concursabilidad del consorcio después de la reforma

V.2. a. Regulación

Tal como se explicó, el código unificado, reconoce expresamente la personalidad jurídica del consorcio de propietarios (art. 148 inc. h, CCCN) poniendo fin a la vieja discusión sobre este punto, pero nada ha establecido acerca de su concursabilidad y, aunque se reconoce que muchas de las

modificaciones del CCCN repercuten en la materia concursal²⁵, la LCQ no ha sido objeto de reforma y en consecuencia, el debate en relación a la inclusión o no del consorcio entre los sujetos concursales establecidos en el art. 2 de la ley, está aún vigente.

Previo a analizar las diferentes posturas doctrinarias, se hace necesario precisar que el art. 163 inc. e) del CCCN, establece como causal de disolución de las personas jurídicas la declaración de quiebra y agrega que la disolución queda sin efecto si la quiebra concluye por avenimiento o se dispone la conversión del trámite en concurso preventivo, o si la ley especial prevé un régimen distinto. Por su parte, el art. 2044 del CCCN, en su último párrafo, dispone que la personalidad del consorcio se extingue por la desafectación del inmueble del régimen de propiedad horizontal, sea por acuerdo unánime de los propietarios o por resolución judicial.

V.2.b. Doctrina: distintas posiciones

En líneas generales, los argumentos esbozados antes de la reforma, tanto a favor como en contra de la *posibilidad de concursamiento* del consorcio de propietarios, siguen siendo los mismos.

Se ha sostenido, desde un sector de la doctrina, que el reconocimiento de la personalidad del consorcio en el CCCN no implica necesariamente su concursabilidad, sino que hay que ver la finalidad del instituto. Así, autores como Favier Dubois²⁶ y Médici y Raspall²⁷, entre otros, entienden que el consorcio de propietarios no es un sujeto concursable. Sostienen que aún con la reforma del CCCN la quiebra y el concurso son improponibles, por ser el consorcio una persona jurídica de existencia necesaria. En este sentido los últimos autores afirman que *“por razones ligadas a su composición patrimonial, finalidad, estructura ontológica,... [el] Consorcio de copropietarios regulado en los arts. 2044 y concordantes del CCCN, no puede ser un sujeto concursable”*²⁸.

En relación a la situación de insolvencia del consorcio, se ha afirmado *“el patrimonio del consorcio de copropietarios nunca podría ser insuficiente para responder por las deudas que lo gravan toda vez que existe una obligación connatural de los copropietarios a aportar los fondos para el mantenimiento del edificio y el funcionamiento de la propiedad horizontal.”*²⁹

Según este razonamiento, *“la impotencia patrimonial del consorcio para hacer frente a sus obligaciones, dispara la responsabilidad patrimonial de los copropietarios, quienes deben afrontar todo lo que el consorcio no puede cancelar (excusión previa de bienes del consorcio)”*³⁰. Desde esta perspectiva, el consorcio no podría estar en cesación de pagos y no correspondería admitir ni el concurso ni la quiebra.

Otros autores, si bien reconocen que puede ser útil o conveniente acudir al concurso preventivo, al implicar este procedimiento una quiebra condicional, niegan consecuentemente la posibilidad de apertura del concurso.

25 DI LELLA, Nicolás J.; “Código Civil y Comercial unificado: impacto en materia concursal”; DJ05/11/2014, 1; Cita online: AR/DOC/3573/2014.

26 FAVIER DUBOIS, Eduardo M. - SPAGNOLO, Lucía; “Verdaderos y Falsos sujetos concursables en el nuevo código civil y comercial”; en IX Congreso Argentino de Derecho Concursal..., cit.; p. 376.

27 MEDICI - RASPALL; “El concurso del consorcio de copropietarios; una imposibilidad ontológica”; p. 390.

28 Íbidem.

29 Ídem p.393

30 Ídem p. 394

A los argumentos expresados se suma la idea según la cual, dada la redacción del art. 2044 CCCN, no está prevista la disolución del consorcio de propietarios por declaración de quiebra y en consecuencia no resultaría aplicable el art. 163 inc. e) CCCN.

Desde otra posición se afirma que el art. 143 del CCCN descarta toda posibilidad de comprometer el patrimonio individual de los consorcistas ante la insolvencia del ente³¹, ya que esta norma establece de manera expresa que los miembros de la persona jurídica no responden por las obligaciones de ésta. Por lo tanto, ante el estado de impotencia patrimonial generalizada del consorcio de propietarios y al no quedar el mismo excluido del art. 2 de la LCQ, corresponde la aplicación de la ley concursal.

Los autores que adhieren a esta postura, si bien reconocen que la aplicación de la LCQ plantea numerosos interrogantes, sostienen que no existe impedimento para que el consorcio de propietarios solicite la apertura de concurso preventivo o que acuda al acuerdo preventivo extrajudicial (APE), *“nada impide que los órganos propios de la persona jurídica dispongan la presentación en concurso preventivo, acordando con los acreedores del consorcio un plan de pagos que solvente las obligaciones adeudadas en tanto los recursos de aquél”*.³² Incluso se ha esbozado la idea de que podría existir responsabilidad del consorcio o sus administradores si no se acude a la solución preventiva oportunamente³³.

En cuanto a la declaración de quiebra, algunos autores³⁴ interpretan que la resolución judicial a la que hace referencia el art. 2044, puede ser la declaración de quiebra que, conforme el art.163 inc. e), es causal de disolución de la personalidad y, por lo tanto, ante esta decisión judicial se disuelve el ente, se desafecta el inmueble y se aplica la normativa concursal.

Otros autores³⁵, en cambio, entienden que al no prever el art. 2044 la causal de extinción de la personalidad del consorcio por quiebra, la declaración de quiebra no implica la disolución de la personalidad jurídica.

Por su parte, Vítolo³⁶ distingue la disolución de la extinción y afirma que ante el acaecimiento de causal de disolución por declaración de quiebra, se coloca al ente consorcio en estado de liquidación que conserva su personalidad jurídica hasta la extinción de esta por la desafectación del inmueble del régimen de propiedad horizontal.

VI. Posibles escenarios, vaivenes y desafíos interpretativos

En los puntos anteriores se han analizado las principales características de la persona jurídica “consorcio de propietarios”, y se enunciaron las distintas posiciones doctrinarias acerca de su concursalidad.

31 TROPEANO, Darío; “¿Existen nuevos sujetos concursables en el Código Unificado?”; en IX Congreso Argentino de Derecho Concursal... cit.; p. 388.

32Íbidem.

33 SALA, Juan P. A.; “Concursalidad del Consorcio de copropietarios en función de la reforma y unificación del Código Civil y Comercial de la Nación”; en IX Congreso Argentino de Derecho Concursal...cit.; p. 438.

34 ROISBERG, Claudia – CATTELÁN, Paula; “El consorcio de propietarios: ¿un nuevo sujeto concursable?”; en IX Congreso Argentino de Derecho Concursal... cit.; p. 413.

35 TON, Walter R.; “El concurso de los consorcios de propiedad horizontal”; en IX Congreso Argentino de Derecho Concursal... cit.; p. 412.

36 VÍTOLO, Daniel R.; “El consorcio de propiedad horizontal como nuevo sujeto concursal. El desafío interpretativo”; en IX Congreso Argentino de Derecho Concursal... cit.; p. 431.

Se propone en este apartado el estudio de las distintas consecuencias prácticas que tendría adherir a alguna de las posiciones señaladas. Como se dijo, no se pretende agotar el tema ni dar una solución definitiva y acabada a esta compleja cuestión. Sin embargo, se entiende que es posible lograr una aproximación, si se parte de los interrogantes correctos.

VI.1. La “eventual” cesación de pagos del consorcio de propietarios

La primera pregunta que cabe formular, es si es posible que el consorcio se encuentre en cesación de pagos.

Del abordaje efectuado no queda en claro si existe una posibilidad “real” de que el consorcio pueda estar en estado de cesación de pagos, es decir, imposibilitado de cumplir regularmente sus obligaciones (art. 78 LCQ), por cuanto los propietarios tienen la obligación de pagar las expensas comunes –ordinarias y extraordinarias– en la proporción que se fije en el reglamento de propiedad horizontal, las cuales se suponen suficientes para afrontar las obligaciones asumidas por el consorcio³⁷.

En efecto, en relación a la posible “responsabilidad *convencional*” corresponde al administrador, en ejercicio de los derechos y obligaciones que le son propios, practicar la cuenta de expensas y recaudar los fondos necesarios para satisfacer las obligaciones asumidas por el consorcio. Asimismo, en función de lo dispuesto por el art. 2067 inc k) del CCCN, deberá notificar a los propietarios, dentro de las 48 hs hábiles de recibir la intimación respectiva, acerca de la existencia de reclamos administrativos o judiciales que afecten al consorcio y, de esta forma, en la asamblea de consorcistas, se deberían decidir las acciones a seguir.

De igual manera, se considera que las deudas que surjan por “responsabilidad *extracontractual*” –o *no convencional*, en la nueva terminología–, estarían en su mayoría cubiertas por el seguro integral de consorcios, cuya contratación es una obligación establecida legalmente y que debe incluir incendio, responsabilidad civil y demás riesgos de práctica, además de asegurar otros riesgos que la asamblea resuelva cubrir (art. 2067, inc. h) CCCN).

De todo ello se deriva que el consorcio no debería entrar en cesación de pagos, precisamente por la forma en que está regulado su funcionamiento, y que los posibles inconvenientes deberían resolverse mediante el sistema de responsabilidad de los administradores, enunciado en el acápite III.3. y de los consorcistas, explicado en el punto IV).

Los consorcistas, como se analizó en apartados precedentes, tienen una responsabilidad directa e ilimitada frente al consorcio, proporcional al porcentaje que corresponde a su unidad funcional, por lo tanto, ante la negligencia del administrador de iniciar los trámites correspondientes para exigir el pago de las expensas a los consorcistas morosos, los terceros podrían ejercer sus derechos a través de la vía de la cesión de derechos o mediante el ejercicio de la acción de subrogación, reclamando sólo a los consorcistas incumplidores. De esta forma, se preserva al consorcio, sin someterlo a un complejo proceso falencial, de consecuencias inciertas.

VI.2. La posible concursabilidad

Por el contrario, si se admite que el consorcio de propietarios es una persona jurídica, y que puede estar en cesación de pagos, se debe determinar si se trata o no de un sujeto concursable.

VI.2.a. Solución afirmativa

37 MEDICI - RASPALL; “El concurso del consorcio de copropietarios; una imposibilidad ontológica”; p. 393.

Si se adhiere a las posiciones que sostienen que el consorcio de propietarios es un sujeto concursable en los términos del art. 2 de la LCQ, corresponde analizar algunas de las consecuencias prácticas que acarrearía la aplicación de la normativa concursal.

Conforme a las disposiciones de la LCQ, la *presentación en concurso* brinda algunas importantes ventajas para el deudor: i) marca una división de los acreedores entre “anteriores” y “posteriores”; ii) se puede pedir el levantamiento de los embargos de los fondos del consorcio, lo que permite hacer frente en forma regular a las deudas generadas con posterioridad, permitiéndose, en consecuencia, el normal funcionamiento de las unidades funcionales y la reorganización de la administración a los fines de hacer frente a las deudas anteriores; iii) otorga una ventana temporal para negociar con los acreedores; iv) posibilita obtener una reestructuración de la deuda.

Desde el punto de vista de la responsabilidad del administrador, recurrir tempestivamente al concurso preventivo puede ser un parámetro de su diligencia.

Por otro lado, la *declaración de la quiebra* implica necesariamente, para la mayoría de los autores, las siguientes consecuencias: i) la disolución de la personalidad jurídica y, por lo tanto habría desafectación del régimen de propiedad horizontal; ii) correspondería la liquidación del patrimonio del consorcio de propietarios; iii) se abriría la posibilidad de ejercer las acciones de responsabilidad que derivan de la ley concursal, lo que permitiría recomponer el patrimonio falencial a los fines de satisfacer a los acreedores; iv) el órgano sindical podría ejercer acciones contra los consorcistas para que cancelen sus deudas con el consorcio y en su caso, proceder a la ejecución.

Ante dicho escenario, se plantean inconvenientes en el orden práctico. Así, en relación a la ratificación que establece el art. 6 de la LCQ, según el cual debe presentarse la constancia de la resolución de continuar con el trámite adoptada por el órgano de gobierno –asamblea de consorcistas–, con las mayorías necesarias para resolver asuntos ordinarios, cabe indagar: ¿cómo se armoniza dicha previsión legal con lo dispuesto en el art. 2044 del CCCN? Debe recordarse que el concurso preventivo es una quiebra “en potencia”. Si se entiende que la quiebra equivale a disolución de la personalidad jurídica, y la consecuente desafectación del régimen de la propiedad horizontal, y que para que los socios decidan la desafectación se requiere unanimidad, ¿se exigirá unanimidad o mayoría? En el caso de exigirse la unanimidad ¿es posible en la práctica conseguir el acuerdo unánime de todos los consorcistas?

Por otro lado, el consorcio es una persona “necesaria”, por lo que ante su disolución nacería otro sujeto de derecho idéntico, integrado por las mismas personas y con iguales características, domicilio y objeto que el anterior. Pero se le podría dar una denominación diferente y un “nuevo” patrimonio dinámico. Ante dicho escenario, ¿sería en los hechos una nueva persona jurídica, o sólo un ingenio legal para justificar la aplicación acabada de la legislación falimentaria?

VI.2.b. Solución negativa

Si se sostiene la postura según la cual el consorcio de propietarios no es un sujeto concursable, ante su insolvencia patrimonial, no podría acudir a un concurso preventivo, privándose de las claras ventajas que brinda este procedimiento.

Por otro lado, los acreedores sólo podrían ejercer sus derechos a través de las acciones individuales correspondientes. Pero ello consecuentemente alteraría el principio de igualdad que busca ampararse con el proceso universal

VI.2.c. Otras posiciones

Cabe aclarar que, como se explicó, el principal argumento de la posición que niega la concursabilidad del consorcio de propietarios, consiste en la afirmación de que se trata de un ente de existencia necesaria. Por este motivo no se admite la posibilidad de quiebra y tampoco del concurso, que constituye una quiebra en potencia.

Sin embargo, algunos autores, asumen una posición intermedia y han propuesto alternativas para superar los inconvenientes planteados, y aprovechar las ventajas de la solución preventiva.

Así, se ha propuesto una aplicación “especial” del ordenamiento falencial, atendiendo a las particulares características que definen al consorcio como persona jurídica necesaria: la aplicación del régimen del concurso preventivo y, en su caso, una liquidación sin quiebra o quiebra sin disolución de la personalidad jurídica³⁸. Estas posibilidades no están previstas en la ley concursal, aunque se reconocen sus ventajas prácticas, ya que posibilitarían, entre otras prerrogativas, la intervención del síndico y del juez concursal a los fines de la recomposición del activo y determinación del pasivo.

VII. Reflexiones finales

Como apunte final, puede decirse que la reforma fue positiva al establecer expresamente la personalidad jurídica del consorcio.

Sin perjuicio de ello, no puede desconocerse que la reciente cuna legislativa no hizo más que plasmar la posición mayoritaria de los autores y de la doctrina judicial, por lo que siguen existiendo los mismos interrogantes sobre la concursabilidad del consorcio que se plantearon otrora.

Una primera lectura de las normas contenidas en los arts. 2 de la LCQ y 148 del CCCN conducen a admitir la concursabilidad de este particular sujeto de derecho. Sin embargo, no se puede desconocer que la aplicación del sistema falencial al régimen consorcial presenta muchos matices opinables.

El principal obstáculo que señalan los autores reside en el carácter “necesario” de este particular sujeto de derecho: para que exista propiedad horizontal, necesariamente debe existir el consorcio.

Los autores coinciden en que ningún problema podría derivarse de acudir a un concurso preventivo. Sin embargo, la quiebra liquidativa apareja consecuencias que serían impensables en atención a las particulares características de existencia y funcionamiento del consorcio de propiedad horizontal.

Todos dichos matices conllevan a desafíos interpretativos, que la doctrina ha comenzado a esbozar. Del reciente IX Congreso Argentino de Derecho Concursal y VII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, celebrado en Córdoba en el año 2015, surgieron ponencias de todas las variantes: negatorias de la solución concordataria y liquidativa, sólo a favor del concurso preventivo, y a favor de la aplicación de ambos institutos.

Podrá advertirse entonces que el reconocimiento legal expreso de la personalidad diferenciada del consorcio no agotó las dudas en torno a su concursabilidad. Es que si bien la discusión adormiló durante varios años, el codificador hizo renacer el debate con la incorporación del consorcio al elenco de personas jurídicas enumeradas en el art. 148. Como siempre ocurre, el verdadero reto

38 TON; “El concurso de los consorcios de propiedad horizontal”, cit.; p. 412.

ahora pasó la comunidad jurídica, en especial la jurisprudencia, que deberá buscar la mejor solución armonizadora entre ambos sistemas, consorcial y falimentario.

En palabras de Couture, “nunca sabremos en la vida, en qué medida la conquista es un fin o un nuevo comienzo”